

N° 12LY01393

Inédit au recueil Lebon

4ème chambre - formation à 3

M. du BESSET, président

Mme Aline SAMSON DYE, rapporteur

Mme VINET, rapporteur public

JUNOD-FANGET, avocat(s)

lecture du jeudi 17 octobre 2013

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la requête, enregistrée le 1er juin 2012, présentée pour la société entreprise Antonangeli SA, dont le siège est rue de l'industrie à Unieux (42 240), représentée par son directeur général ; la société entreprise Antonangeli SA demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0904664 du 22 mars 2012 par lequel le Tribunal administratif de Lyon a rejeté sa demande tendant à la condamnation de la communauté d'agglomération Saint-Etienne Métropole à lui verser, d'une part, la somme de 119 396,40 euros, assortie des intérêts et de la capitalisation des intérêts, en réparation des préjudices qu'elle estime avoir subis du fait de la résiliation irrégulière et injustifiée du marché public de travaux à ses frais et risques, et, d'autre part, la somme de 6 818 euros en réparation du préjudice qu'elle estime avoir subi du fait du rejet de son offre dans le cadre du marché de substitution ;

2°) de condamner la communauté d'agglomération Saint-Etienne Métropole à lui verser, d'une part, la somme de 119 396, 40 euros toutes taxes comprises, augmentée des intérêts moratoires contractuels, calculés en capitalisation, à compter du 10 septembre 2007 au taux de 11,07 % à hauteur de 64 785, 02 euros toutes taxes comprises et du 3 janvier 2008, au taux de 11,20 % à hauteur de 38 524, 70 euros toutes taxes comprises, à compter du 1er juin 2012 et au taux de 11,20 % à hauteur de 16 086, 68 euros, en réparation des préjudices qu'elle estime avoir subis du fait de la résiliation irrégulière et injustifiée du marché public de travaux à ses frais et risques, et, d'autre part, la somme de 6 818 euros hors taxe en réparation du préjudice qu'elle estime avoir subi du fait du rejet

de son offre dans le cadre du marché de substitution ;

3°) de mettre à la charge de la communauté d'agglomération Saint-Etienne Métropole la somme de 10 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- c'est à tort que les premiers juges ont rejeté sa demande comme irrecevable sur le fondement de l'article 49.1 du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés de travaux, sans se prononcer sur la régularité et le bien-fondé de la résiliation, ni sur l'existence d'un véritable marché de substitution, et sans rechercher si la collectivité rapportait la preuve de l'absence d'établissement du décompte de marché de substitution ; un décompte général régulier lui avait été notifié dès le 11 décembre 2008 ; elle avait droit à ce que les comptes soient clôturés à titre prévisionnel, sur le fondement de l'article 95 du code des marchés publics ;

- la responsabilité de la communauté d'agglomération Saint-Etienne Métropole doit être engagée en raison de la résiliation fautive du marché public de travaux ; cette résiliation n'a pas été précédée d'une mise en demeure régulière ; elle n'a pas commis de faute justifiant la résiliation du marché ; cette sanction a été prononcée pour des motifs étrangers à une correcte exécution du marché et les reproches qui lui sont faits résultent d'un défaut de conception de l'ouvrage et non d'un défaut d'exécution ; c'est seulement à titre amiable et transactionnel qu'elle a admis l'existence de manquements au cours des opérations d'expertise ;

- elle est en droit d'être payée des travaux qu'elle a exécutés et d'être indemnisée du préjudice subi du fait de cette résiliation abusive ;

- la communauté d'agglomération engage sa responsabilité en raison de l'irrégularité du rejet de son offre dans le cadre du marché de substitution ;

Vu le jugement attaqué ;

Vu l'ordonnance du 8 janvier 2013 fixant la clôture de l'instruction au 30 janvier 2013 ;

Vu le mémoire, enregistré le 10 janvier 2013, présenté pour la société entreprise Antonangeli SA, qui conclut aux mêmes fins que précédemment, par les mêmes moyens ;

Elle fait valoir en outre que sa demande est recevable au regard de l'arrêt société Axima Seitha du Conseil d'Etat du 15 novembre 2012 ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 30 janvier 2013, présenté pour la communauté d'agglomération Saint-Etienne Métropole ; la communauté d'agglomération Saint-Etienne Métropole conclut au rejet de la requête et demande à la Cour de mettre à la charge de la société entreprise Antonangeli SA la somme de 3 000 euros en application de l'article L.

761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- la demande de première instance est irrecevable, en absence de décompte général définitif notifié par le maître d'ouvrage ; c'est par erreur qu'elle avait adressé un décompte le 11 décembre 2008, qui a été retiré le 28 janvier 2009 ;
- la demande n'est pas fondée, compte tenu du caractère régulier et bien-fondé de la résiliation ; le désordre ne relève pas d'une erreur de conception ; le marché de substitution ne repose pas sur des plans modifiés ;
- la difficulté d'exécution du marché résilié justifiait que l'offre de la requérante soit écartée du marché de substitution, après examen de sa candidature ; elle ne peut se prévaloir d'une perte de chance d'emporter le marché ;
- à titre subsidiaire, le préjudice allégué au titre de la résolution n'est pas justifié ;

Vu l'ordonnance du 1er février 2013 reportant la clôture de l'instruction au 18 février 2013 ;

Vu l'ordonnance du 15 février 2013 reportant la clôture de l'instruction au 12 mars 2013 ;

Vu le mémoire enregistré le 12 mars 2013, présentée pour la société entreprise Antonangeli SA, représentée par la SELARL AJ Partenaires, prise en la personne de Me C..., administrateur judiciaire, qui conclut aux mêmes fins que précédemment, par les mêmes moyens ;

Vu l'ordonnance du 13 mars 2013 reportant la clôture de l'instruction au 29 mars 2013 ;

Vu le mémoire, enregistré le 30 mai 2013, présenté pour la communauté d'agglomération Saint-Etienne Métropole, qui conclut aux mêmes fins que précédemment ;

Elle soutient que la requête est irrecevable, compte tenu de l'intervention du décompte général du marché, notifié le 10 août 2012, devenu définitif suite au rejet de la réclamation de la société Antonangeli le 5 novembre 2012 ;

Vu l'ordonnance du 31 mai 2013 reportant la clôture de l'instruction au 17 juin 2013 ;

Vu le mémoire, enregistré le 17 juin 2013, présentée pour la société entreprise Antonangeli SA, représentée par la SELARL AJ Partenaires, prise en la personne de Me C..., administrateur judiciaire, qui conclut aux mêmes fins que précédemment, par les mêmes moyens ;

Elle soutient en outre que la communauté d'agglomération n'est pas fondée à se prévaloir de l'article 50.32 du CCAG, dès lors que la résiliation ne pouvait être légalement prononcée à ses frais et risques, ce qui rendait la procédure de clôture des comptes invoquée par la collectivité irrégulière ;

Vu l'ordonnance du 19 juin 2013 reportant la clôture de l'instruction au 8 juillet 2013 ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code général des impôts ;

Vu le décret n° 2002-232 du 21 février 2002 ;

Vu le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 26 septembre 2013 :

- le rapport de Mme Samson-Dye, premier conseiller,

- les conclusions de Mme Vinet, rapporteur public,

- les observations de Me B..., représentant la société Entreprise Antonangeli SA et de MeA..., représentant la communauté d'agglomération Saint-Etienne Métropole ;

Vu, la note en délibéré enregistrée le 2 octobre 2013, présentée pour la Communauté d'agglomération Saint Etienne Métropole ;

Vu, la note en délibéré enregistrée le 4 octobre 2013, présentée pour la société entreprise Antonangeli SA ;

1. Considérant que la communauté d'agglomération Saint-Etienne Métropole a attribué le 7 novembre 2006 à la société Entreprise Antonangeli SA le lot n° 3 de l'opération de réhabilitation et d'extension de l'immeuble de l'institut supérieur des techniques

productives et de l'institut régional universitaire polytechnique (ISTP-IRUP), relatif à la pose d'un bardage de cuivre ; que ce marché a été résilié par la communauté d'agglomération le 19 octobre 2007, aux frais et risques de l'entreprise ; que cette dernière relève appel du jugement du Tribunal administratif de Lyon en date du 22 mars 2012, rejetant, comme irrecevable, sa demande indemnitaire présentée à l'encontre de la communauté d'agglomération Saint-Etienne Métropole, au titre du solde d'un marché résilié et de l'indemnisation du préjudice résultant de cette résiliation et, comme non fondées, ses conclusions présentées en qualité de concurrent évincé du marché de substitution ;

Sur les conclusions indemnitaires relatives au marché résilié :

2. Considérant qu'il résulte des dispositions de l'article 49 du cahier des clauses administratives générales travaux (ci après CCAG travaux), dans sa rédaction applicable au marché en cause, que le cocontractant de l'administration dont le marché a été résilié à ses frais et risques ne peut obtenir le décompte général de ce marché, en vue du règlement des sommes dues au titre des travaux exécutés, qu'après règlement définitif du nouveau marché passé pour l'achèvement des travaux ; qu'ainsi, en principe, les conclusions présentées au juge du contrat en vue d'obtenir le règlement des sommes contractuellement dues avant le règlement définitif du nouveau marché sont irrecevables ; que toutefois ces dispositions, applicables lorsque le marché a été régulièrement résilié, ne font pas obstacle à ce que, sous réserve que le contentieux soit lié, le cocontractant dont le marché a été résilié à ses frais et risques saisisse le juge du contrat afin de faire constater l'irrégularité ou le caractère infondé de cette résiliation et demander, de ce fait, le règlement des sommes qui lui sont dues, sans attendre le règlement définitif du nouveau marché après, le cas échéant, que le juge du contrat a obtenu des parties les éléments permettant d'établir le décompte général du marché résilié ;

3. Considérant que la mise en demeure adressée le 10 septembre 2007, après l'exécution de l'ensemble des travaux du marché litigieux, par le maître de l'ouvrage à la société Entreprise Antonangeli SA lui reprochait une pose de revêtement incertaine, réalisée en dehors des règles de l'art et un résultat global déplorable, et exigeait que les façades " soient reprises en intégralité " dans un délai de quatre semaines maximum ;

4. Considérant qu'il résulte cependant de l'instruction, et notamment du rapport de l'expert désigné par le juge des référés du tribunal administratif que les griefs qui constituaient l'essentiel de la mise en demeure du 10 septembre 2007 tenaient à des inconvénients d'ordre esthétique qui découlaient du choix du cuivre naturel, de la largeur de certaines bandes de bardage et de leur pose horizontale, qui avaient été décidés par l'architecte et qui avaient été imposés à l'entreprise ; qu'il ne résulte pas de l'instruction que le DTU 40-45, applicable aux seules couvertures de toiture en cuivre, ou un autre document technique unifié applicable en l'espèce, aurait été méconnu ; que, si la communauté d'agglomération se prévaut de notices du fabricant, il ne ressort pas des documents produits qu'elles auraient été méconnues par l'entrepreneur ; que, si elle évoque les règles " Copper Benelux ", celles-ci mettent surtout en évidence l'inadéquation du choix qui avait été fait en terme de largeur des bandes de bardage, dont l'entrepreneur n'était pas responsable ; qu'il ne résulte ainsi pas de l'instruction que ces travaux, indépendamment

des caractéristiques du bardage exigées par le contrat, auraient été réalisés en méconnaissance des règles d'exécution habituelles à la profession ; que, par suite, la société n'a commis aucune faute en refusant de reprendre en intégralité les façades, comme l'exigeait le maître d'ouvrage ; que s'il ressort par ailleurs de l'instruction que le bardage constitue un encadrement disgracieux au niveau des fenêtres, auxquelles il n'est pas exactement parallèle, et que sont réalisées des soudures grossières, toutefois, ces malfaçons, qui au demeurant n'étaient pas précisément identifiées dans la mise en demeure, n'étaient pas susceptibles de justifier la résiliation du marché aux torts du titulaire, une telle mesure ne pouvant être prise qu'en cas de manquements suffisamment graves de celui-ci à ses obligations contractuelles ;

5. Considérant qu'il résulte de ce qui a été dit aux points 3 et 4 que la résiliation aux torts et risques de la société entreprise Antonangeli SA était injustifiée ;

6. Considérant que, compte tenu du caractère non-fondé de la résiliation, c'est à tort que les premiers juges ont rejeté la requête de la société Entreprise Antonangeli SA comme irrecevable en l'absence de règlement définitif du nouveau marché passé pour l'achèvement des travaux ;

7. Considérant que, pour la même raison, la communauté d'agglomération Saint-Etienne Métropole ne saurait se prévaloir utilement de ce qu'après l'exécution du marché de substitution, elle a transmis à la société entreprise Antonangeli SA, le 10 août 2012, le décompte général relatif à son marché résilié, présentant un solde négatif et qu'après rejet de sa réclamation sur ce décompte l'entreprise n'a pas saisi le tribunal administratif dans le délai de six mois ;

8. Considérant que si la communauté d'agglomération soutient que le décompte général adressé le 11 décembre 2008 à la société entreprise Antonangeli SA a été édicté par erreur et a été retiré le 28 janvier 2009, il est constant que ce décompte général avait alors déjà, le 12 janvier 2009, fait l'objet d'une réclamation de la part de l'entreprise ; qu'ainsi la communauté d'agglomération Saint-Etienne Métropole ne peut soutenir que la demande présentée par celle-ci devant le tribunal administratif était irrecevable en l'absence d'établissement d'un décompte général ou de réclamation ;

9. Considérant qu'il résulte de ce qui a été dit ci-dessus que la demande présentée par la société Entreprise Antonangeli SA devant le Tribunal administratif de Lyon n'était pas irrecevable ; qu'ainsi le jugement en date du 22 mars 2012 par lequel ce tribunal l'a rejetée pour irrecevabilité est irrégulier et doit être annulé ;

10. Considérant qu'il y a lieu d'évoquer et de statuer immédiatement sur la demande présentée par la société Entreprise Antonangeli SA devant le Tribunal administratif de Lyon ;

En ce qui concerne le règlement du marché :

11. Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'il appartient à la Cour de fixer le solde du marché de la société entreprise Antonangeli SA, en incluant le préjudice que lui a occasionné sa résiliation injustifiée ;

12. Considérant qu'il résulte de l'instruction qu'il convient de retenir, pour le coût des travaux, s'agissant d'un marché résilié après leur exécution complète, le montant du marché, soit 57 019, 02 euros hors taxe ; qu'il n'est pas contesté qu'il y a lieu d'y ajouter une somme de 1 429, 89 euros au titre de travaux supplémentaires, correspondant à une couverture en cuivre, ce surcoût ayant été accepté par le maître d'oeuvre par télécopie du 10 juillet 2007 ; qu'il convient en outre d'ajouter une somme au titre de la révision des prix, conformément à l'article 3-5 du cahier des clauses administratives particulières, pour un montant dont il n'est pas contesté qu'il s'élève à 1 928, 81 euros hors taxe ;

13. Considérant qu'il y a lieu par ailleurs de déduire une somme au titre des malfaçons affectant l'ouvrage, qui en réduisent la valeur ; que, si les requérants évoquent à ce titre une somme de 624 euros hors taxe, il y sera fait une juste appréciation de cette moins-value en la fixant à 1 800 euros hors taxe, ainsi que l'avait proposé l'expert au titre des malfaçons affectant les fenêtres ;

14. Considérant par ailleurs que l'entreprise requérante avait perçu une avance forfaitaire d'un montant de 2 850, 95 euros hors taxe ;

15. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les sommes dues au titre de l'exécution du marché doivent ainsi être évaluées à 55 726, 77 euros hors taxe, auxquelles s'ajoutent 10 922, 45 euros au titre de la taxe sur la valeur ajoutée ;

16. Considérant que la société requérante a, en outre, droit à l'indemnisation du préjudice que lui a occasionné la résiliation injustifiée de son marché ; que, si elle demande une somme au titre de l'atteinte portée à sa réputation, la réalité de ce chef de préjudice ne résulte pas de l'instruction ; qu'en revanche, elle a droit à une somme au titre des démarches qu'elle a dû initier, en amont du dépôt de son recours au fond devant le Tribunal administratif, dont il sera fait une juste appréciation en fixant l'indemnité due à ce titre à 15 000 euros ; que cette somme n'est pas soumise à la taxe sur la valeur ajoutée ;

En ce qui concerne les intérêts :

17. Considérant qu'il résulte de l'article 1 du décret du 21 février 2002 susvisé, alors applicable, que, pour les marchés de travaux, le point de départ du délai global de paiement du solde est la date d'acceptation du décompte général et définitif ; qu'aux termes du II de l'article 5 de ce décret : " Le taux des intérêts moratoires est référencé dans le marché. Ce taux est celui de l'intérêt légal en vigueur à la date à laquelle les intérêts moratoires ont commencé à courir, augmenté de deux points. / A défaut de la mention de ce taux dans le marché, le taux applicable est égal au taux d'intérêt de la principale facilité de refinancement appliquée par la Banque centrale européenne à son

opération de refinancement principal la plus récente effectuée avant le premier jour de calendrier du semestre de l'année civile au cours duquel les intérêts moratoires ont commencé à courir, majoré de sept points. / (...) “ ;

18. Considérant que le marché en cause a été passé selon une procédure formalisée ; qu'il ne résulte pas de l'instruction, et qu'il n'est d'ailleurs pas allégué, que le taux des intérêts moratoires ait été indiqué dans les documents du marché ; qu'il y lieu, dès lors, de faire application du taux d'intérêt de la principale facilité de refinancement appliquée par la Banque centrale européenne à son opération de refinancement principal la plus récente, effectuée avant le premier jour de calendrier du semestre de l'année civile au cours duquel les intérêts moratoires ont commencé à courir, majoré de sept points ;

19. Considérant que, dans les circonstances particulières de l'espèce, le délai de paiement des sommes dues au titre du marché doit être regardé comme ayant commencé à courir dès la date de réception du projet de décompte final de l'entrepreneur, soit le 16 novembre 2007 ; qu'elle a ainsi droit aux intérêts à compter du 31 décembre 2007, date à laquelle aurait expiré le délai de paiement contractuel de 45 jours imparti à l'administration ;

20. Considérant que la capitalisation des intérêts a été demandée le 21 juillet 2009 ; qu'à cette date, il était dû au moins une année d'intérêts ; que, dès lors, conformément aux dispositions de l'article 1154 du code civil, il y a lieu de faire droit à cette demande à cette date, puis à chaque échéance annuelle ;

Sur les conclusions relatives à l'indemnisation en qualité de concurrent évincé :

21. Considérant qu'il résulte de l'instruction qu'il y a lieu, par adoption des motifs des premiers juges, de rejeter les conclusions présentées par la société entreprise Antonangeli SA sur ce fondement ;

Sur les frais d'expertise de première instance :

22. Considérant qu'aux termes de l'article R. 621-13 du code de justice administrative : “ Lorsque l'expertise a été ordonnée sur le fondement du titre III du livre V, le président du tribunal ou de la cour (...) en fixe les frais et honoraires par une ordonnance prise conformément aux dispositions des articles R. 621-11 et R. 761-4. Cette ordonnance désigne la ou les parties qui assumeront la charge de ces frais et honoraires (...). Dans le cas où les frais d'expertise (...) sont compris dans les dépens d'une instance principale, la formation de jugement statuant sur cette instance peut décider que la charge définitive de ces frais incombe à une partie autre que celle qui a été désignée par l'ordonnance (...) “ ; qu'aux termes de l'article R. 761-1 du même code : “ Les dépens comprennent les frais d'expertise (...) ils sont mis à la charge de toute partie perdante sauf si les circonstances particulières de l'affaire justifient qu'ils soient mis à la charge d'une autre partie ou

partagés entre les parties. (...) “ ;

23. Considérant que les frais de l'expertise ordonnée par le juge des référés du Tribunal administratif de Lyon le 30 mai 2008, ont été liquidés et taxés à la somme de 11 757, 80 euros, par ordonnance du président du Tribunal administratif de Lyon en date du 3 novembre 2009, confirmée par jugement du 12 juillet 2011 ; qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre les frais de l'expertise à la charge de la communauté d'agglomération Saint-Etienne Métropole ;

Sur les conclusions tendant au paiement des frais exposés non compris dans les dépens :

24. Considérant, en premier lieu, que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que la Cour fasse bénéficier la partie perdante du paiement par l'autre partie des frais exposés à l'occasion du litige soumis au juge et non compris dans les dépens ; que, dès lors, les conclusions de la communauté d'agglomération de Saint-Etienne Métropole doivent être écartées ;

25. Considérant, en second lieu, qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de la communauté d'agglomération de Saint-Etienne une somme de 2 000 euros au titre des frais exposés par la société entreprise Antonangeli SA et non compris dans les dépens ;

DÉCIDE :

Article 1er : Le jugement n° 0904664 du Tribunal administratif de Lyon en date du 22 mars 2012 est annulé, en tant qu'il rejette les conclusions de la société entreprise Antonangeli SA relatives au règlement de son marché.

Article 2 : La communauté d'agglomération de Saint-Etienne Métropole est condamnée à verser à la société entreprise Antonangeli SA la somme de 81 649, 22 euros, incluant la somme de 10 922, 45 euros au titre de la taxe sur la valeur ajoutée. Cette somme portera intérêts au taux d'intérêt de la principale facilité de refinancement appliquée par la Banque centrale européenne à son opération de refinancement principal majoré de sept points à compter du 31 décembre 2007. Les intérêts échus à la date du 21 juillet 2009 puis à chaque échéance annuelle seront capitalisés pour produire eux-mêmes intérêts.

Article 3 : Les frais d'expertise, liquidés à 11 757,80 euros, sont mis à la charge de la communauté d'agglomération Saint-Etienne Métropole.

Article 4 : La communauté d'agglomération de Saint-Etienne Métropole versera à la société entreprise Antonangeli SA la somme de 2 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 5 : Le surplus des conclusions des parties est rejeté.

Article 6 : Le présent arrêt sera notifié à la société entreprise Antonangeli SA, à la SELARL AJ Partenaires, à la communauté d'agglomération de Saint-Etienne Métropole et au ministre de l'intérieur.

Délibéré après l'audience du 26 septembre, où siégeaient :

- M. du Besset, président de chambre,
- M. Gazagnes, président-assesseur,
- Mme Samson-Dye, premier conseiller.

Lu en audience publique, le 17 octobre 2013.

”

”

”

”

N° 12LY01393

N° 12LY01393

el

Abstrats : 39-04-02 Marchés et contrats administratifs. Fin des contrats. Résiliation.

39-05-02-01 Marchés et contrats administratifs. Exécution financière du contrat.
Règlement des marchés. Décompte général et définitif.